

13 noiembrie 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în următoarea componență:

Președinte

Elena Covalenco

Judecători Liliana Catan, Iurie Diaconu, Ion Guzun, Iurie Bejenaru

juducând, în ședință fără participarea părților, recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Moraru Constantin, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 27 martie 2018, în cauza penală în privința lui

Brăileanu Mihail Xxxxx, născut la xx.xx.xxxx,
originar și domiciliat Xxxxx.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 03.06.2016 - 27.09.2017;

Instanța de apel: 01.12.2017 - 27.03.2018;

Instanța de recurs: 07.06.2018 - 13.11.2018.

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Centru din 27 septembrie 2017, Brăileanu Mihail a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 191 alin. (4) Cod penal fiindu-i stabilită pedeapsa sub formă de închisoare pe termen de 7 (șapte) ani, cu executarea acesteia în penitenciar de tip semiînchis.

2. Pentru a pronunța sentința instanța de fond a reținut că pe parcursul anului 2015, data precisă de către organul de urmărire penală nu a fost stabilit, Brăileanu Mihail, fiind angajat conform ordinului din 16.03.2015 în calitate de depozitar și casier, la S.C. „Bioterm-Stil” SRL cu sediul în mun. Xxxxx, str. Xxxxx x/x, unde urmând scopul însușirii ilegale a bunurilor încredințate în administrarea sa, din casieria întreprinderii a însușit suma de 125 222 lei, cauzând astfel SRL „Bioderm-Stil” o pagubă materială în proporții mari, în sumă totală de 125 222 lei.

3. Împotriva sentinței a declarat apel inculpatul, care a solicitat casarea acesteia cu pronunțarea unei hotărâri prin care să fie absolvit de pedeapsa penală.

În motivarea apelului inculpatul a indicat că instanța de fond a ignorat prevederile Recomandării nr. 38 punând la baza sentinței de condamnare probele care urmau să fie excluse ca fiind lipsite de suport juridic, iar probele la care face trimitere instanța, vin în contradicție cu prevederile art. 93 alin. (3), 94 alin. (8) Cod de procedură penală și deci nu pot fi recunoscute admisibile, pertinente, concludente și utile din motiv că nu au fost administrate conform prevederilor Codului de procedură penală.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 27 martie 2018, s-a admis apelul declarat, s-a casat sentința cu rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit căreia s-a încetat procesul penal în privința lui Brăileanu Mihail pe art. 191 alin. (1) Cod penal, pe motivul împăcării părților.

4.1. Colegiul, analizând și apreciind probele, în strictă conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală, a constatat că pe parcursul anului 2015, Brăileanu Mihail, fiind angajat oficial în calitate de manager vânzări la SRL „Bioterm-Stil” din str. Xxxxx x/x, mun. Xxxxx, a însușit diferite sume bănești obținute în urma vânzărilor cazanelor și a obiectelor de sanitarie, în total fiind depistat un neajuns în sumă de 15 222 lei, astfel cauzându-i SRL „Bioterm-Stil” un prejudiciu material esențial.

Colegiul a constatat că prin acțiunile sale intenționate, Brăileanu Mihail a săvârșit infracțiunea prevăzută de art. 191 alin. (1) Cod penal, după indicii *delapidarea averii străine, adică însușirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea vinovatului*.

De rând cu faptul că inculpatul a recunoscut cele comise, Colegiul a menționat că vina acestuia se dovedește și prin probele, care sunt pertinente, concludente, utile și veridice și coroborează între ele, inclusiv, declarațiile reprezentantului părții vătămate, SRL „Bioterm Stil”, martorului Postică Iulian, precum și prin materialele cauzei cercetate în ședința instanței de apel.

Instanța de apel a conchis că restituirea sumei de 110 000 lei luată de către inculpat din casieria întreprinderii, imediat ce a fost solicitată de către reprezentantul părții vătămate, indică la desistarea ultimului de a cauza daune materiale SRL „Bioterm Stil” în suma respectivă, astfel dânsul s-a dezis benevol de la delapidarea sumei de 110 000 lei, or desistarea constă în întreruperea, încetarea sau renunțarea făptuitorului la continuarea executării începute, deși exista posibilitatea - de care autorul este conștient - de a o duce până la capăt.

Instanța de apel a indicat că pentru ca desistarea să constituie o cauză de nepedepsire, este necesar să fie îndeplinite cumulativ mai multe condiții, care de fapt sunt prezente în speța examinată, și anume:

- desistarea trebuie să aibă loc după ce s-au efectuat unul sau mai multe acte de executare, dar să intervină mai înainte ca executarea acțiunii tipice să fi luat sfârșit;
- să existe o manifestare din care să reiasă că subiectul a renunțat la săvârșirea infracțiunii.

Renunțarea la săvârșirea infracțiunii trebuie să fie voluntară, aceasta înseamnă că deși s-a aflat în situația de a putea continua executarea începută, autorul - neconstrâns de nimeni și de nimic - a pus capăt, din propria voință, activității infracționale. În speță, Brăileanu Mihail a restituit 110 000 lei la prima solicitare din partea administrației, pe care i-a luat având înțelegerea prealabilă cu administrația întreprinderii ca dânsul să ia careva sume de bani, cu condiția restituirii lor ulterioare.

Renunțarea la executare trebuie să fie definitivă, or dacă făptuitorul abandonează numai pentru un oarecare timp executarea începută, cu gândul de a o relua ulterior, în

condiții mai favorabile, nu exista o renunțare efectivă la infracțiune, ci doar o întrerupere a executării. În speță, inculpatul a renunțat definitiv la cauzarea de daune materiale, la delapidare, restituind la prima solicitare, suma de 110 000 lei.

De asemenea, Colegiul a atenționat asupra unor abateri de la legislația procesual-penală, admise în procesul investigării cauzei. Astfel, la baza pornirii procesului penal a fost pus raportul datat cu 09 martie 2016, potrivit căruia, s-a stabilit că Brăileanu Mihail a comis fapta prejudiciabilă prevăzută de art. 191 alin. (1) Cod penal, pe faptul însușirii ilegale a mijloacelor bănești.

Ulterior, în baza raportului nominalizat a fost pornită urmărirea penală, pe faptul depistării unui neajuns în sumă totală de 15 222 lei, din ce rezultă o bănuială rezonabilă că a fost comisă infracțiunea prevăzută de art. 191 alin. (1) Cod penal, circumstanțe consemnate în ordonanța datată cu 17 martie 2016.

Necătând la faptul că prin cererea depusă la 12 mai 2016, Umanet Ecaterina a renunțat la calitatea de parte civilă pe motivul restituirii integrale, de către inculpat a sumei, totuși, procurorul a insistat asupra calității de parte vătămată a ultimei, prin emiterea unei ordonanțe în acest sens.

Mai mult, ignorând declarațiile părții vătămate și în lipsa unor acte confirmative de sustragere a sumei de 125 222 lei, procurorul, la 05 mai 2016, a emis ordonanța de punere sub învinuire a lui Brăileanu Mihail în baza art. 191 alin. (5) Cod penal.

În aceeași ordine de idei, procurorul a dispus efectuarea unei inspectări financiare, prin emiterea la 06 mai 2016 a ordonanței respective. Deși vizează aspecte importante ale cauzei, învinuitul Brăileanu Mihail nu a fost notificat cu ordonanța nominalizată, nefiindu-i explicat dreptul de a formula întrebări.

Prin actul inspectării financiare tematice la SRL „Bioterm Stil”, din 18 mai 2016, s-a constatat că în perioada februarie - aprilie 2016, conform dispozițiilor de încasare, de la Brăileanu Mihail a fost încasată suma de 125 222 lei în contul neajunsului stabilit. Astfel că la momentul pornirii urmăririi penale, dauna materială neachitată de către inculpat constituia suma de 15 222 lei, care a și fost indicată în ordonanța de pornire a urmăririi penale.

Prin urmare, procurorul eronat l-a pus sub învinuire pe Brăileanu Mihail, în baza art. 191 alin. (5) Cod penal, deoarece nu existau temeiuri legale și probe că ultimul a sustras anume suma de 125 222 lei.

În altă ordine de idei, Colegiul a constatat că Brăileanu Mihail și partea vătămată s-au împăcat, ultima nu are față de inculpat careva pretenții și a solicitat încetarea cauzei penale, iar conform art. 109 Cod penal, împăcarea este actul de înlăturare a răspunderii penale pentru infracțiune ușoară sau mai puțin gravă, infracțiuni prevăzute la capitolele II - VI din Partea specială, și în cazurile prevăzute de procedură penală. Împăcarea este personală și produce efecte juridice din momentul pornirii urmăririi penale și până la retragerea completului de judecată pentru deliberare.

Colegiul a constatat că infracțiunea comisă de inculpat este una mai puțin gravă, părțile s-au împăcat, iar careva restricții în acest sens nu s-au stabilit, prin urmare procesul penal în privința lui Brăileanu Mihail a fost încetat.

5. Decizia instanței de apel este atacată cu recurs ordinar de către procuror, care invocând prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) și 12) Cod de procedură penală, solicită casarea acesteia și menținerea sentinței instanței de fond deoarece apelul inculpatului a fost greșit admis.

În susținerea recursului indică:

- instanța de apel greșit a reîncadrat acțiunile inculpatului de la art. 191 alin. (5) la art. 191 alin. (1) Cod penal, or conform plângerii depuse la 15.01.2016 organului de urmărire penală de către conducătorul SRL „Bioterm-Stil”, Aliona Stratan, s-a indicat cert că în urma inventarierii efectuate la 13.01.2016, s-a constatat lipsa unui cazan cu costul de 60 467 lei, și mijloace bănești în sumă de 125 222 lei;

- instanța de apel nu a apreciat la justa valoare probele anexate la dosar, or plângerea pe faptul lelapidării sumei de 125 222 lei, a fost depusă organului de urmărire penală la 15.01.2016, pe când restituirea banilor de către Brăileanu Mihail a început abia la 01.02.2016, timp în care IP Centru investiga cazul;

- instanța de apel a apreciat greșit declarațiile martorilor audiați și probele anexate la materialele cauzei;

- concluziile instanței de apel în sensul că *în cadrul urmăririi penale ar fi fost admise careva abateri de la legislația procesual-penală*, sunt lipsite de sens, or instanța urma să indice concret norma procesual penală care ar fi fost încălcată;

- în cazul în care instanța de apel a ajuns la concluzia reîncadrării acțiunilor inculpatului de la alin. (4) la alin. (1) al art. 191 Cod penal, urma să dezvăluie această concluzie și să-și expună punctul de vedere asupra fiecărei probe aduse în sprijinul învinuirii, fapt care pe caz n-a avut loc, fiind înfăptuită o apreciere eronată și formală, de ordin general a probelor și circumstanțelor cauzei penale.

6. Judecând recursul ordinar în raport cu materialele cauzei și motivele invocate, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia că acesta urmează a fi admis cu casarea totală a hotărârii atacate și menținerea sentinței, pe motiv că apelul inculpatului a fost greșit admis, din următoarele considerente.

Potrivit prevederilor art. 427 alin. (1) pct. 6) și 12) Cod de procedură penală invocate de recurent, *o hotărâre a instanței de apel poate fi supusă recursului pentru a repara eroarea de drept în cazul când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, respectiv faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.*

Instanța de recurs examinează recursul prin prisma prevederilor art. 424 Cod de procedură penală, în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 6) și 12) Cod de procedură penală, invocate de recurent și motivelor pe care a statuat la argumentarea recursului ordinar.

Din materialele cauzei rezultă că, instanța de apel nu a examinat cauza sub toate aspectele, complet și obiectiv cu respectarea prevederilor art. 414, 417 alin. (1) pct. 7)

și 8) Cod de procedură penală și nu a făcut o analiză suficientă probelor prezentate cu expunerea argumentărilor sale, iar probele administrate în cauză, nu au fost verificate și apreciate în conformitate cu art. 101 Cod de procedură penală din punct de vedere al pertinentei, concludenții, utilității lor, iar în ansamblu - în coroborare cu alte probe.

În această ordine de idei instanța de recurs concluzionează că, instanța de fond corect a conchis că învinuirea adusă lui Brăileanu Mihail este bazată pe probe ce confirmă vinovăția acestuia.

În cadrul cercetării judecătorești instanța de fond a constatat că, pe parcursul anului 2015, data precisă de către organul de urmărire penală nu a fost stabilit, Brăileanu Mihail, fiind angajat conform ordinului din 16.03.2015 în calitate de depozitar și casier, la SRL „Bioterm-Stil” cu sediul în mun. Xxxxx, str. Xxxxx x/x, unde urmând scopul însușirii ilegale a bunurilor încredințate în administrarea sa, din casieria întreprinderii a însușit suma de 125 222 lei, cauzând astfel SRL „Bioderm-Stil” o pagubă materială în proporții mari, în sumă totală de 125 222 lei.

Prima instanță a verificat sub toate aspectele, complet și obiectiv probele administrate în cauza penală, prin analiza profundă a acestora și coroborarea lor cu alte probe, apreciindu-le în conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenții, utilității și veridicității fiecărei probe în parte și just a ajuns la concluzia de vinovăție a lui Brăileanu Mihail în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (4) Cod penal, *delapidarea averii străine, adică însușirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea vinovatului, cu cauzarea de daune în proporții mari.*

În opinia Colegiului, întemeiat și argumentat sunt puse la baza sentinței pronunțate de prima instanță declarațiile reprezentantului părții vătămate, SRL „Bioterm Stil”, Umanet Ecaterina, martorului Postică Iulian și probele materiale administrate în cadrul urmăririi penale, examinate și cercetate în ședința de judecată.

Colegiul consideră că probele puse de către instanța de fond la baza sentinței, sunt pertinente, concludente și veridice, iar în ansamblu coroborează între ele și nu trezesc careva dubii. Astfel, ținând seama de cele menționate, Colegiul penal consideră eronată concluzia instanței de apel privind reîncadrarea acțiunilor inculpatului de la alin. (4) la alin. (1) art. 191 Cod penal, în acest sens menționând următoarele.

Potrivit materialelor cauzei, la f.d. 8 este anexată plângerea din 15.01.2016 depusă de conducătorul SRL „Bioterm Stil”, Stratan Aliona, în care aceasta a indicat că în urma inventarierii efectuate la data de 13.01.2016, s-a constatat lipsa unui cazan cu costul de 60 467 lei și mijloace bănești în sumă de 125 222 lei.

Fiind audiat în cadrul procesului verbal de constatare la 18.01.2016, Brăileanu Mihail a recunoscut că suma de 125 222 lei a folosit-o în scopuri personale. Restituirea de către Brăileanu Mihail a sumei respective SRL „Bioterm Stil”, a început în luna februarie 2016. Prin urmare, poziția instanței de apel precum că suma de 110 000 lei nu poate fi imputată inculpatului deoarece a fost restituită de acesta până la adresarea administrației la poliție, este greșită și nu corespunde realității, or în cazul în care

Brăileanu Mihail restituia suma de 110 000 lei părții vătămate la cererea inițială a acesteia, dispărând necesitatea adresării cu plângere la organele competente.

În aceeași ordine de idei se remarcă și faptul că restituirea de către inculpat a prejudiciului cauzat părții vătămate, nicidecum nu duce la reîncadrarea acțiunilor inculpatului, această circumstanță urmând a fi luată în considerație la individualizarea pedepsei, or potrivit art. 76 alin. (1) lit. e) Cod penal *la stabilirea pedepsei se consideră circumstanțe atenuante prevenirea de către vinovat a urmărilor prejudiciabile ale infracțiunii săvârșite, **repararea benevolă a pagubei pricinuite** sau înlăturarea daunei cauzate*, fapt care a și fost realizat de către instanța de fond.

În altă ordine de idei, Colegiul lărgit menționează că desistarea de la infracțiune sub aspectul căreia instanța de apel și-a motivat decizia, nu este aplicabil în speță, or potrivit dicționarului de termeni juridici, *desistarea constă în întreruperea de către făptuitor a săvârșirii infracțiunii, de bună voie, înainte de descoperirea faptei*.

Raportând noțiunea respectivă la cazul din speță, studiind materialele cauzei, Colegiul lărgit ajunge la concluzia că Brăileanu Mihail, contrar celor indicate de către instanța de apel, nu s-a dezis de bună voie de comiterea infracțiunii de delapidare a sumei de 110 000 lei, dar a comis această infracțiune pe parcursul anului 2015, dispariția banilor fiind depistată în urma inventarierii efectuate la 13.01.2016. Infracțiunea de delapidare se consideră consumată din momentul în care vinovatul a obținut posibilitatea de a se folosi de această avere la dorința sa ori din momentul când a consumat-o, iar potrivit ordinului din 16.03.2015 semnat de administratorul Umanet Ecaterina, Brăileanu Mihail a fost numit răspunzător de depozit, casierie și semnarea contractelor cu clienții. Astfel, din data de 16.03.2015 Brăileanu Mihail, având acces la casieria SRL „Bioterm Stil”, a însușit suma de 125 222 lei și a folosit-o în scopuri personale. Este de menționat și faptul că *nu constituie desistare dacă făptuitorul a renunțat la infracțiune determinat fiind de o cauză externă, care a impus curmarea săvârșirii ei*, în speță, cauza renunțării la infracțiune din partea lui Brăileanu Mihail fiind inventarierea efectuată de conducerea SRL „Bioterm Stil” și ulterior depunerea plângerii la organele competente. Mai mult, restituirea prejudiciului cauzat de către Brăileanu Mihail a avut loc doar după ce partea vătămată s-a adresat cu plângere la poliție, iar în situația dată nu mai poate fi vorba despre desistarea de la infracțiune.

Reieșind din cele expuse supra, Colegiul lărgit reține că starea de fapt și de drept stabilită în sentință concordă cu circumstanțele constatate și probele administrate de prima instanță, iar acțiunile inculpatului corect au fost încadrate în baza art. 191 alin. (4) Cod penal.

Conform art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. a) Cod de procedură penală, instanța de recurs, judecând recursul și stabilind prezența temeiului prevăzut de art. 427 Cod de procedură penală, urmează să caseze hotărârea instanței de apel cu menținerea hotărârii primei instanțe.

Astfel, Colegiul reține că eroarea comisă de instanța de apel, sub aspectul încadrării greșite a acțiunilor inculpatului și încetării procesului penal pe motivul

împăcării părților, urmează a fi corectată având în vedere că apelul inculpatului greșit a fost admis, prin casarea deciziei instanței de apel și menținerea sentinței primei instanțe în privința lui Brăileanu Mihail care la stabilirea pedepsei a ținut cont de prevederile art. 61,75,76 Cod penal, de gravitatea infracțiunii comise, de persoana inculpatului, de circumstanțele cauzei care atenuază sau agravează răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia.

Considerând necesară numirea în privința inculpatului a unei pedepse sub formă de privațiune de libertate, instanța de fond corect a stabilit drept circumstanță atenuantă faptul restituirii de către acesta a prejudiciului cauzat, stabilind astfel lui Brăileanu Mihail pedeapsa minimă prevăzută de sancțiunea articolului incriminat.

Prin urmare, Colegiul menționează că prima instanță a pronunțat o sentință motivată și întemeiată iar în atare situație, se concluzionează, că apelul declarat de către inculpat a fost greșit admis, iar recursul declarat de procuror este întemeiat și urmează a fi admis, cu casarea totală a deciziei recurate și menținerea sentinței instanței de fond.

7. În conformitate cu prevederile art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. a) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

D E C I D E :

Admite recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de Circumscripție Chișinău, Moraru Constantin, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 27 martie 2018, în cauza penală în privința lui Brăileanu Mihail, cu menținerea sentinței Judecătoriai Chișinău, sediul Centru din 27 septembrie 2017, prin care Brăileanu Mihail a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 191 alin. (4) Cod penal, cu stabilirea pedepsei sub formă de 7 (șapte) ani închisoare, cu executarea acesteia în penitenciar de tip semiînchis.

Decizia este irevocabilă.

Decizia motivată pronunțată la 11 decembrie 2018.

Președinte

Elena Covalenco

Judecători

Liliana Catan

Iurie Diaconu

Ion Guzun

Iurie Bejenaru